

Note critiche

DIRITTO E NATURA A OXFORD: IL CASO DI H.L.A. HART

di Carolina Gasparoli

1. Herbert L.A. Hart¹ è uno dei più importanti filosofi del Novecento e la sua riflessione sul diritto ha conosciuto una straordinaria fortuna con la pubblicazione, nel 1961, di *The Concept of Law*², un'opera che ha segnato, e continua a segnare, il dibattito sulla filosofia del diritto³. Deciso sostenitore del positivismo giuridico, Hart elabora la propria proposta teorica in opposizione tanto all'imperativismo quanto al realismo giuridico. Egli ripensa la normatività del diritto nei termini di regole sociali, proponendo di distinguere tra la prospettiva del partecipante alla pratica giuridica, il « punto di vista interno », e la prospettiva dell'osservatore, il « punto di vista esterno ». Secondo Hart, è impossibile comprendere tutti i tipi di struttura sociale senza tenere conto di queste due prospettive. Diventa quindi importante tracciare le linee di confine che separano il diritto dalla coercizione e dalla morale, fenomeni sociali diversi anche se connessi tra loro. Sebbene sia proprio questo l'obiettivo che Hart si prefigge in *The Concept of Law*, i punti di contatto e le differenze tra il diritto e la morale sono stati oggetto di interesse costante nella ricerca del filosofo britannico, che ha dedicato a questa questione molti dei suoi studi⁴. Il tema del rapporto tra diritto e morale è diventato oggetto anche di una riflessione « militante », quando Hart ha preso posizione sul problema dell'imposizione giuridica della morale sollevato dal *Wolfenden Report* presentato al governo inglese nel 1957 per chiedere che l'omosessualità e la prostituzione non venissero più considerati reati. Lord Patrick Devlin, in una conferenza del 1959, *The Enforcement of Morals*⁵, si espresse contro il *Wolfenden Report*, argomentando a favore della necessità di fare rispettare i principi della morale condivisa dalla società attraverso il diritto. In un saggio dato alle stampe nel 1963 con il titolo *Law, Liberty and Morality*⁶, Hart rispose a Devlin esprimendo, invece, una decisa opposizione alla possibilità di imporre la morale positiva attraverso le strutture coercitive del diritto.

Dopo una laurea a Oxford e una breve carriera come *barrister* negli anni Trenta, nel 1952 Hart viene nominato successore di Arthur Goodhart alla cattedra di *Jurisprudence* dell'Università di Oxford, una posizione di grande prestigio accademico, che ricopre fino al 1968, quando decide di ritirarsi e di dedicarsi al lavoro di editor delle opere di Jeremy Bentham. La cattedra è così affidata a Ronald Dworkin, che sottopone le tesi di Hart ad una profonda e articolata critica. Senza esagerare, si può dire che le critiche di Dworkin⁷ abbiano lasciato un segno profondo nella produzione di Hart successiva alla rinuncia alla cattedra: si ha l'impressione che il tentativo quasi disperato di rispondere alle obiezioni sollevate da Dworkin non abbia permesso a Hart di approfondire alcuni dei temi esposti in *The Concept of Law*. Molti studiosi hanno finito così per soffermarsi sugli errori e sulle lacune teoriche della sua proposta filosofica piuttosto che sui punti di forza e sugli aspetti innovativi di una riflessione che è andata, a volte, perdendo interesse. Inoltre, la pubblicazione nel 1994 del *Postscript*⁸ a *The Concept of Law*, in cui Hart cerca di ribattere a Dworkin, ha fatto nascere un dibattito che da più di un decennio anima le discussioni dei filosofi del diritto simpatizzanti per la prospettiva giuspositivista, divisi tra fautori del positivismo esclusivo (*exclusivism* o *hard positivism*) e sostenitori del positivismo inclusivo (*inclusivism* o *soft positivism*)⁹. Non c'è dubbio che questa disputa interna al positivismo giuridico abbia spostato ulteriormente il fuoco dell'attenzione dal pensiero di Hart a questioni legate al rapporto tra positivismo giuridico, da un lato, e giusnaturalismo e neocostituzionalismo, dall'altro, con il risultato di lasciare sullo sfondo alcuni dei problemi sollevati dal filosofo britannico.

Una delle tesi dell'ultimo libro di Mario Ricciardi, *Diritto e natura. H.L.A. Hart e la filosofia di Oxford*, dà voce proprio a questa constatazione: la riflessione filosofica di Hart è stata a lungo penalizzata, in Italia¹⁰ e all'estero, dal fatto che Dworkin ha dettato, negli ultimi decenni, l'agenda delle questioni da trattare nel dibattito accademico sulla filosofia del diritto. Si è così prestata poca attenzione all'impianto complessivo dell'opera di Hart, tralasciando di approfondire il contesto culturale e filosofico che ha influenzato la sua formazione. Secondo Ricciardi, invece, *The Concept of Law* va letto proprio alla luce degli orientamenti emersi dalle riflessioni di un gruppo di studiosi che, a partire dagli anni Quaranta, ha gravitato in modo più o meno stabile intorno all'Università di Oxford: Isaiah Berlin, John L. Austin, Stuart Hampshire, Alfred J. Ayer, Peter F. Strawson e James O. Urmson, per fare solo alcuni nomi. Proponendo questa nuova chiave di lettura, Ricciardi condensa nel suo saggio i risultati delle ricerche compiute negli anni precedenti, come dimostra, ad esempio, la parte dedicata alla figura di Isaiah Berlin, di cui è un attento conoscitore¹¹.

Nell'articolo *Hart's Postscript and the Character of Political Philosophy*¹², Dworkin ribadisce che l'errore di Hart consiste nella pretesa di fornire una presentazione *descrittiva* del diritto e, quindi, moralmente neutrale rispetto al tentativo di giustificarlo¹³. Per Dworkin questo equivale ad assumere il « punto di vista di Archimede », vale a dire il punto di vista di chi ritiene di poter descrivere in modo neutrale e valutativo la teoria giuridica, guardando ad essa non dalla prospettiva di chi partecipa a un particolare sistema giuridico, di un *insider*, ma dalla prospettiva di un osservatore esterno. Hart aveva sostenuto invece con decisione che « non c'è nulla nel progetto di una *jurisprudence* descrittiva come esemplificata nel mio libro che possa impedire a un osservatore esterno non partecipe di descrivere i modi in cui le persone partecipano a considerare il diritto da un tale punto di vista interno »¹⁴. Ricciardi prende sul serio le parole di Hart che, a distanza di trent'anni dalla prima edizione di *The Concept of Law*, ribadisce la solidità della propria proposta teorica e ritiene l'accusa di Dworkin priva di fondamento. Per

prendere sul serio Hart, Ricciardi conduce un'attenta esplorazione dell'ambiente culturale in cui Hart ha lavorato, nella convinzione che tale indagine possa fornire un aiuto prezioso alla risoluzione di simili problemi teorici. L'indagine storiografica, unita all'attenzione per i dettagli della vita privata e accademica del nostro autore, ricostruita anche attraverso le memorie di chi può ancora raccontarne la vita di quegli anni, ha portato Ricciardi a mettere in discussione l'atteggiamento condiscendente e, a volte, sprezzante, con cui molti studiosi, primo fra tutti Dworkin, hanno guardato all'opera di Hart. In questo modo di procedere si nasconde, direi, anche una proposta metodologica tesa a valorizzare un aspetto che sembra spesso dato per scontato da molta di quella che viene sbrigativamente chiamata « filosofia analitica »: l'importanza di soffermarsi sulla provenienza non solo concettuale ma anche culturale delle idee, evitando così indebiti strappi nella trama del pensiero di un autore. La disattenzione per il *milieu* culturale in cui è maturata la riflessione filosofica di Hart ha portato a un sostanziale fraintendimento del suo pensiero. Uno dei casi più evidenti è l'insistenza sulla presunta superficialità con cui egli avrebbe liquidato il problema delle premesse filosofiche che fanno da sfondo al suo lavoro teorico. Per molti autori « l'unico problema che conta diviene stabilire se, e in che misura, Hart abbia risposto in modo soddisfacente alle critiche che gli sono state rivolte dal suo successore alla cattedra di *jurisprudence* a Oxford. La natura del fraintendimento è più profonda, e riguarda la tendenza a prestare un'attenzione limitata al profilo filosofico generale del lavoro di Hart, senza prendere in considerazione le fonti che consentirebbero una ricostruzione più completa del suo pensiero. [...] Procedendo in questo modo, è inevitabile che Hart appaia come un autore che non ha metodo, o che non è riuscito a darne una formulazione in grado di soddisfare le aspettative del lettore »¹⁵. Ricciardi fa notare, invece, come sia diffusa tra altri autori di Oxford la pratica di fornire indicazioni sul metodo in modo schematico, spesso nelle note bibliografiche: Ryle, Austin, Berlin tendono a fare lo stesso, e sono portati a indicare sommariamente i propri riferimenti teorici, senza menzionare le fonti in modo esplicito. Inoltre, l'indifferenza per la geografia culturale di un pensatore come Hart, che ha formato un'intera generazione di filosofi, tra cui Joseph Raz e John Finnis, per citare due tra gli allievi più noti, ha portato a un'incomprensione sostanziale della sua proposta filosofica.

Ricciardi mostra che nella lezione inaugurale tenuta da Hart nel 1953 all'Università di Oxford, *Definition and Theory of Jurisprudence*, e nel saggio del 1957, *Analytical Jurisprudence in Mid-Twentieth Century: A Reply to Professor Bodenheimer*, sono contenute in nuce molte delle questioni che troveranno una linea argomentativa più ampia e approfondita in *The Concept of Law*. In questi scritti manca tuttavia un esplicito riferimento alla nozione di contenuto minimo del diritto naturale, componente fondamentale della riflessione di Hart sul diritto. Ricciardi, infatti, è convinto del fatto che per il filosofo britannico esista una connessione molto stretta tra diritto e natura umana, tanto che diventa difficile comprendere l'uno senza l'altra. Questo aspetto del pensiero di Hart, radicato nell'ambiente culturale di Oxford, è stato a sua volta decisamente sottovalutato dai suoi lettori, critici o sostenitori, anche se « la tesi che c'è un diritto naturale minimo [...] rappresenta non una deviazione, ma uno sviluppo di una tradizione saldamente radicata nella cultura filosofia britannica che non ha nulla a che fare con la religione. Affermazioni simili — sia pure meno elaborate dal punto di vista teoretico — si trovano anche nei lavori di Isaiah Berlin, G. J. Warnock o Richard Wollheim. Se si volesse sintetizzare ciò che accomuna gli autori che abbiamo menzionato, non si potrebbe fare a meno di sottolinearne la comune formazione a Oxford, l'opposizione all'utilitarismo e al soggettivismo etico che ne costituisce lo sviluppo naturale sul piano della teoria dei valori. Per ciascuno di questi autori, se c'è un diritto naturale [...] esso non è semplicemente l'espressione della coscienza

sociale o delle preferenze delle persone, ma qualcosa che noi possiamo rintracciare attraverso la riflessione filosofica sul rapporto tra diritto e natura, su ciò che esso è indipendentemente dalla volontà umana»¹⁶. Se non si tiene in considerazione la rilevanza del diritto naturale non si capisce l'intero impianto della filosofia di Hart: il diritto naturale non è un elemento accessorio, ma un aspetto assolutamente centrale, senza il quale si arriva a fraintendere la sua generale impostazione. Sembra che in pochi si siano chiesti perché, dopo i primi sette capitoli dedicati alla discussione della nozione di « sistema giuridico », Hart riservi gli ultimi tre capitoli all'approfondimento del problema della giustizia, del diritto naturale e del diritto internazionale. Se non si guarda a *The Concept of Law* da un altro punto di vista, questo salto concettuale rimane inspiegabile, e si rischia di compromettere la comprensione di tutta l'opera.

2. Il volume di Ricciardi può essere idealmente suddiviso in due parti: la prima, che comprende i primi quattro capitoli, è propedeutica alla comprensione della seconda, di cui fanno parte gli ultimi due capitoli, *La chiarificazione del concetto di diritto* e *Cinque semplici ovvietà*, dedicati al contenuto minimo del diritto naturale. La distinzione tra le due parti è funzionale a illustrare anche « narrativamente » il percorso personale di Hart: da uno spiccato interesse per questioni legate alla filosofia del linguaggio, egli si muove progressivamente verso il diritto, che diventa il banco di prova delle sue riflessioni filosofiche. A mio avviso, sono due gli aspetti di questa ricostruzione che meritano di essere considerati più a fondo. In primo luogo, la rivalutazione dell'eredità di un pensatore come John Cook Wilson, che serve a convalidare la tesi dell'esistenza di una solida tradizione filosofica a Oxford, fortemente influenzata da Aristotele. In secondo luogo, l'osservazione che non tutti i filosofi che vengono solitamente fatti rientrare nell'ambito della filosofia analitica fanno ricorso alla stessa nozione di « analisi ».

Cominciamo dal primo punto. Ricciardi vede in John Cook Wilson, Wykeham Professor di logica a Oxford dal 1889 al 1915, il punto di riferimento della generazione di filosofi precedente a quella di Hart. Secondo Cook Wilson, compito della filosofia non è scoprire i fatti, ma aiutare una maggiore comprensione del modo in cui gli esseri umani pensano. L'eredità di Aristotele è forte e si riconosce, oltre che in un'impostazione epistemologica realista, nell'importanza riservata all'analisi del linguaggio ordinario¹⁷. Se è vero che sarebbe un errore pensare ai filosofi che hanno gravitato intorno all'Università di Oxford tra gli anni Trenta e gli anni Settanta come a una vera e propria « scuola » di pensiero, considerandoli degli « allievi » di Cook Wilson, è altrettanto vero che egli abbia segnato i contorni di un'appartenenza teorica e culturale in cui questi studiosi non fanno fatica a riconoscersi. Ricciardi osserva che « a differenza della tradizione che prende le mosse dal pensiero di Frege, quella influenzata da Cook Wilson non concentra la propria attenzione esclusivamente sui rapporti tra pensiero e linguaggio e sui problemi del significato. Se il linguaggio ordinario diviene per gli studiosi di Oxford oggetto di speciale attenzione non è perché esaminarlo è necessario per studiare il pensiero, ma perché dai modi di dire e di pensare consolidati muove il lavoro di chiarificazione del filosofo. [...] Lo scopo dell'analisi non è aprire la strada alla riformulazione del linguaggio ordinario per portarne alla luce la struttura logica, ma piuttosto chiarificare l'uso dei termini impiegati normalmente per parlare dei diversi ambiti dell'esperienza quotidiana »¹⁸. L'eredità di Cook Wilson è evidente nell'attenzione che questi filosofi hanno per il linguaggio, a cominciare da John L. Austin¹⁹ che, con la sua teoria degli enunciati performativi, ha avuto un grande ascendente su Hart. Ricciardi fa notare che l'interesse per la sfera del linguaggio ordinario nasce dal confronto con il filosofo di Stagira, anche se « l'influenza di Aristotele sulla

filosofia di Oxford è piuttosto quella di un modello dai contorni sfumati che orienta il modo di formulare i problemi, il metodo usato per affrontarli, e talvolta anche la soluzione adottata. Non si tratta dunque di un “ aristotelismo ” fatto per soddisfare le preoccupazioni di un filologo »²⁰. La centralità attribuita al linguaggio ordinario va di pari passo con la rivalutazione del senso comune, vale a dire con l’idea che il mondo e la realtà quotidiana in cui vivono gli esseri umani nascondano degli elementi di verità che non occorre mettere in discussione perché, in fondo, non c’è ragione di dubitarne. Vorrei far notare che questa considerazione sull’importanza del linguaggio aiuta a rielaborare e a chiarire i presupposti della cosiddetta « svolta linguistica »²¹, di cui i « filosofi di Oxford » sarebbero stati protagonisti.

3. Il legame tra autorità del linguaggio ordinario e senso comune comincia a essere messo sotto accusa nella prima metà del Novecento da un giovane filosofo di Cambridge, Bertrand Russell, la cui pretesa di spazzare via le vecchie concezioni metafisiche per lasciare finalmente spazio a una considerazione scientifica della realtà non può non investire Cook Wilson e il circolo di studiosi che si rifanno alle sue idee. Ricciardi fa notare che in *History of Western Philosophy*, pubblicata nel 1946, Russell « vede già una connessione molto stretta tra l’adozione di un punto di vista metafisico che privilegia la prospettiva del senso comune e l’attribuzione di una speciale autorità al linguaggio ordinario. A esso egli contrappone una concezione dell’analisi come riformulazione il cui risultato finale è un linguaggio artificiale che renda trasparenti gli impegni ontologici delle teorie. Sempre al senso comune, o alle “ opinioni prevalenti tra gli uomini educati e di esperienza del suo tempo ” vengono ricondotti anche altri aspetti del pensiero di Aristotele che critica con veemenza »²².

L’ostilità di Russell verso questo tipo di filosofia sembra dipendere da una diversa concezione dell’analisi. In questo senso, ripercorrere la storia della filosofia analitica significa anche ripercorrere la storia delle differenze che il concetto di analisi ha avuto nei vari pensatori. L’altra tesi centrale del libro di Ricciardi si fonda, infatti, sulla convinzione che ai filosofi di Oxford, e a Hart in particolare, sia stata attribuita in modo troppo frettoloso una concezione dell’analisi simile a quella condivisa da Russell, dalla quale erano invece assai distanti. Sulla base della classificazione proposta da Michael Beaney²³, che individua quattro tipi di analisi: regressiva, decompositivo-risolutiva, trasformativo-interpretativa, e connettiva, Ricciardi sostiene che Russell fa propria la seconda e la terza concezione, mentre Hart si rifà alla quarta. Hart, e prima di lui Gilbert Ryle e P.F. Strawson, dimostrano una chiara insoddisfazione nei confronti della concezione dell’analisi proposta da Russell e da Moore, di cui si trovano dei riferimenti già in Frege, principalmente perché questa concezione parte dall’assunto che l’analisi debba essere unica e debba rispecchiare la struttura di un fatto atomico. Riprendendo un’analogia suggerita da Frege in *On Concept and Object*, Ricciardi spiega la concezione decompositivo-trasformativa dell’analisi attraverso l’immagine della reazione chimica. Proprio come una reazione chimica tra due elementi fa nascere un nuovo elemento, così l’analisi determina la nascita di un diverso componente logico: « ciò che viene rivelato dall’analisi non è semplicemente un contenuto nascosto — come avverrebbe svuotando un contenitore — ma una struttura. [...] Nel rivelare la struttura profonda di una sostanza, l’analisi chimica ci mostra un nuovo modo di vedere le cose che pretende di essere più accurato, perché più vicino alla realtà, e quindi di sostituire quello da cui partiva. In tal modo, in seguito all’analisi, le cose di cui ci occupiamo in un certo senso si trasformano perché rivelano ciò che non si vede a occhio nudo »²⁴.

Questo nuovo modo di intendere la filosofia, che fa dell'analisi un elemento imprescindibile, si definisce in contrapposizione all'idealismo. Tuttavia, questa non è l'unica forma possibile di reazione all'idealismo, e la filosofia di Cook Wilson, condivisa da molti studiosi di Oxford, ne è la prova. In tutti questi pensatori si nota una decisa avversione per la concezione decompositivo-trasformativa dell'analisi, alla quale era affidato il compito di rintracciare gli elementi semplici del discorso, corrispondenti alle componenti atomiche della realtà, che avrebbero costituito il fondamento di un sapere realmente scientifico. Ricciardi fa notare che, in un progetto teorico di questo tipo, la definizione assume un ruolo di primo piano, dal momento che assicura una solida premessa al ragionamento: dalle definizioni e dagli assiomi seguono deduttivamente le dimostrazioni, modello di rigore matematico a cui Russell si ispira. Non è un caso che molti dei pensatori che prendevano Cook Wilson come punto di riferimento teorico mostrassero una certa insofferenza per la proposta di Russell di usare la definizione come esito di una chiarificazione concettuale.

4. L'insoddisfazione per i risultati a cui porta la definizione si traduce, dunque, in una critica della concezione decompositivo-trasformativa dell'analisi, a cui si sostituisce quella che Beaney ha individuato come concezione connettiva. Per comprendere questa concezione dobbiamo guardare a P.F. Strawson e ai suoi numerosi scritti, in particolare al libro *Introduction to Logical Theory*, dato alle stampe nel 1952. Secondo Strawson, il metodo della ricostruzione logica rischia di nascondere alcuni aspetti del modo di funzionare dei concetti che impieghiamo nella vita di ogni giorno, distorcendoli per farli rientrare nelle maglie del formalismo logico: « si tratta del tentativo di esporre i fondamenti naturali del nostro apparato logico e concettuale, di scoprire tali fondamenti nel modo in cui avvengono le cose nel mondo e nella nostra stessa natura. [...] Se le cose (o noi) fossero diverse da come sono, nell'uno o nell'altro modo, noi saremmo privi, forse, dell'uno o dell'altro concetto o dell'uno o dell'altro tipo di discorso; o ne avremmo un altro fatto in modo diverso; o attribuiremmo una posizione inferiore a concetti che attualmente sono centrali e una posizione centrale ad altri, o i concetti che abbiamo sarebbero diversi in questo modo o nell'altro »²⁵. Oltre a far risaltare un approccio descrittivo dell'analisi, in opposizione a quello prescrittivo, tipico della concezione trasformativo-decompositiva, questa affermazione di Strawson, come vedremo, richiama le parole di Hart secondo cui la considerazione della realtà degli esseri umani e del mondo in cui vivono permette di individuare « il nucleo di buon senso del diritto naturale ». Ricciardi ipotizza che Hart condivida l'impostazione teorica di Strawson sull'analisi. La proposta di presentare una teoria generale e descrittiva del diritto va dunque inserita nel solco di una riflessione che riconosce l'importanza di una concezione connettiva dell'analisi, per cui si ritiene insufficiente il ricorso alla definizione come strumento di chiarificazione dei concetti: come afferma Hart, « nessuna espressione, sufficientemente concisa per essere riconosciuta come una definizione, può dare una soluzione soddisfacente »²⁶. Secondo Ricciardi, dunque, « le considerazioni sui limiti della definizione offrono la chiave per una lettura organica del libro che ne metta in luce lo scopo. Hart fornisce questo spunto quando afferma che il suo lavoro si propone di essere una "chiarificazione" del concetto di diritto piuttosto che una definizione della parola "diritto" »²⁷.

All'interno di questo panorama concettuale hanno un'importanza decisiva le riflessioni di Ludwig Wittgenstein. Hart conosce gli studi del filosofo di Vienna anche attraverso la mediazione di Friedrich Waismann che, a partire dalla fine degli anni Trenta, fa circolare a Oxford

molte delle idee nate dalle discussioni con Wittgenstein. Ad esempio, è senza dubbio un debito nei confronti di Waismann la nozione di « trama aperta » (*open texture*) del diritto, cui Hart fa riferimento in *The Concept of Law*²⁸. Tuttavia, Ricciardi fa giustamente notare anche un altro aspetto, non meno importante: il ricorso, da parte di Hart, al termine « criterio » nel senso in cui era stato utilizzato da Wittgenstein nel più ampio contesto della discussione del significato di affermazioni che esprimono una pretesa conoscitiva²⁹.

Se rileggiamo *The Concept of Law* alla luce della concezione connettiva dell'analisi, tenendo a mente gli argomenti relativi alla rilevanza del linguaggio ordinario nella spiegazione dei concetti, ci rendiamo conto che molte delle critiche mosse a Hart sono ingiustificate. Allo stesso tempo, questa nuova prospettiva aiuta a rendere conto di quegli aspetti del pensiero del filosofo britannico che sono stati dimenticati o sottovalutati. Certamente, Hart stesso ha una parte di responsabilità per questa disattenzione: preoccupato di rispondere alle obiezioni di Dworkin, ha trascurato di elaborare e approfondire il progetto di chiarificazione del concetto di diritto. In particolare, egli non ha più riannodato il filo delle riflessioni sul contenuto minimo del diritto naturale, interrotto dopo la pubblicazione di *The Concept of Law*. A dispetto del disinteresse della maggior parte degli studiosi, uno dei meriti del libro di Ricciardi è quello di riconoscere che « le pagine sul contenuto minimo del diritto naturale non sono un inciso [...] ». Al contrario, esse sono il punto di arrivo di quello che per molti versi è un lavoro collettivo nel campo della filosofia morale da parte di alcuni dei filosofi che appartengono all'ambiente di Austin. [...] In modi diversi, tutti questi autori riprendono l'idea aristotelica che il bene "si dice in molti modi" e che dunque non c'è una procedura attraverso la quale si possano ridurre i giudizi di valore a una metrica comune. In tale prospettiva, l'etica viene concepita come una riflessione sui requisiti necessari per la fioritura degli esseri umani. La desiderabilità di certi tratti di carattere, ad esempio, o di certe pratiche, viene spiegata da questi autori con il contributo che esse sono in condizione di dare alla realizzazione dei bisogni fondamentali delle persone »³⁰. Ampliando e approfondendo molte delle argomentazioni del saggio *Diritto naturale minimo*, pubblicato nel 2004³¹, Ricciardi insiste proprio sulla centralità che questa nozione ha nella filosofia di Hart.

5. Prima di entrare nel vivo della discussione sul diritto naturale minimo, Ricciardi si sofferma in modo molto attento su una questione decisiva per comprendere la proposta di Hart: la distinzione tra descrivere e valutare, connessa al rapporto che intercorre tra valori, motivi e ragioni per agire³². L'idea di Ricciardi è che, in molti casi, sia difficile mantenere distinte descrizione e valutazione: « se lo scopo del teorico è quello di esplicitare gli standard che dovrebbero essere soddisfatti perché una certa disposizione di legge sia considerata buona nel suo genere è difficile evitare di entrare nel campo delle valutazioni che prendono in considerazione le funzioni essenziali del diritto. [...] La tesi che ci sia un contenuto minimo del diritto naturale proposta da H.L.A. Hart è proprio un tentativo di articolare il complesso rapporto che c'è tra le funzioni essenziali del diritto, inteso in senso generale, e certi bisogni degli esseri umani che dipendono da come è fatto il mondo. Le riflessioni di Hart su questo delicato aspetto dell'attività del filosofo mostrano come sia difficile tenere completamente distinta la descrizione dalla valutazione quando la domanda cui vogliamo rispondere non è quella, relativamente banale, di quali siano i criteri che dobbiamo impiegare per riconoscere le regole giuridiche applicabili in un determinato contesto, ma quella, di gran lunga più complessa, di proporre un resoconto

per quanto possibile completo delle funzioni del diritto»³³. Il nostro autore, dunque, si è posto un obiettivo molto più ambizioso di quello che gli è stato spesso attribuito: anticipando molti dei temi che hanno assunto primaria importanza nel dibattito filosofico a partire dagli anni Cinquanta, come appunto quello relativo alla differenza tra motivi e ragioni per agire, Hart prova a indagare il diritto a partire da un punto di vista che tiene in considerazione, da un lato, la rilevanza dei giudizi di valore che condizionano il nostro modo di agire e, dall'altro lato, il modo di analizzare il fenomeno giuridico.

La rilevanza dei giudizi di valore investe anche la riflessione sul contenuto minimo del diritto naturale e sulla giustizia, due nozioni che non devono essere confuse con i criteri che stabiliscono i requisiti di validità di una regola appartenente al sistema. In *The Concept of Law* Hart ribadisce ciò che aveva sostenuto nel saggio del 1958, *Positivism and the Separation of Law and Morals*, vale a dire che non c'è una connessione necessaria tra il diritto positivo e la morale: «non si può seriamente mettere in dubbio che lo sviluppo del diritto, in ogni tempo e luogo, ha subito di fatto la profonda influenza sia della moralità convenzionale e degli ideali di particolari gruppi sociali, sia anche di forme di critica morale illuminata svolta da individui il cui orizzonte morale ha trasceso la moralità accettata correntemente. Ma è possibile che si usi questa verità in modo illegittimo, come giustificazione di una diversa affermazione: cioè che un sistema giuridico mostri *necessariamente* qualche specifico elemento di conformità con la morale o la giustizia, o si basi *necessariamente* sulla convinzione ampiamente diffusa che vi è un obbligo morale di obbedirlo. Anche qui, benché questa proposizione possa, in un certo senso, essere vera, non deriva da essa la conseguenza che i criteri di validità giuridica di regole particolari usati in un sistema giuridico debbano includere, tacitamente se non espressamente, un riferimento alla morale o alla giustizia»³⁴. Dunque, a ragione Ricciardi sostiene che l'indagine hartiana sul contenuto minimo del diritto naturale e sulla giustizia serve a illuminare ulteriormente gli elementi che compongono il concetto di diritto, senza per questo mettere in discussione l'assunto fondamentale del positivismo giuridico, vale a dire la tesi secondo cui «non è in nessun senso una verità necessaria che le leggi riproducano o soddisfacciano certe esigenze della morale»³⁵. L'approfondimento concettuale di queste due nozioni appartiene quindi a un livello di indagine diverso da quello che investiga i criteri di validità di un ordinamento, e riguarda piuttosto i criteri di bontà del diritto attraverso cui diventa possibile la critica del sistema giuridico.

Dopo aver chiarito che non sussiste alcuna connessione necessaria tra diritto positivo e morale, in *The Concept of Law* Hart si sofferma su alcune considerazioni che nascono dal ripensamento della natura umana, una volta che questa sia stata depurata da ogni retaggio metafisico e teologico. Secondo Ricciardi, l'elemento più significativo delle osservazioni di Hart consiste nel fatto che egli riconosce che le teorie scientifiche non rispecchiano i fatti, e che «il loro legame con gli eventi e i mutamenti osservabili sta nel fatto che da queste formulazioni astratte possono essere tratte delle generalizzazioni che si riferiscono ad avvenimenti osservabili, e possono venire confermate o falsificate da questi. La pretesa di una teoria scientifica di far progredire la nostra conoscenza della natura dipende perciò, in ultima analisi, dalla sua capacità di predire ciò che avverrà, capacità che è basata su generalizzazioni tratte da ciò che avviene regolarmente»³⁶. Riferendosi probabilmente alle questioni che in quegli anni animavano i dibattiti di filosofia della scienza, come mostra l'accento al principio di falsificazione, che può essere letto come un'allusione a Karl Popper, Hart sottolinea il valore predittivo delle generalizzazioni scientifiche, e sulla base di queste propone di ritornare a considerare alcuni aspetti che hanno caratterizzato la tradizione giusnaturalistica. Infatti, nel diritto e nella morale

sono rilevabili dei principi di condotta universalmente riconosciuti, che si fondano su alcune verità che riguardano gli esseri umani, il loro ambiente naturale e i loro scopi: questi principi, sostiene Hart, costituiscono il contenuto minimo del diritto naturale³⁷. Egli riconosce una componente teleologica nel modo in cui gli esseri umani pensano e si esprimono, e individua nella sopravvivenza il fine a cui essi tendono. La presupposizione che la sopravvivenza sia il fine degli esseri umani si basa sulla constatazione di un *fatto contingente*: mentre per la dottrina classica del diritto naturale il fine dell'essere umano è specificato da alcune verità che devono essere scoperte dalla ragione, per Hart questo fine è collegato alla sfera dei fatti biologici e alla considerazione del mondo in cui gli esseri umani si trovano a vivere. Hart argomenta che, partendo da ovvie generalizzazioni, che egli definisce « truismi », riguardanti la natura umana e il modo in cui vivono gli esseri umani, è possibile sostenere che ogni organizzazione sociale debba contenere certe regole di condotta, senza le quali sarebbe impossibile garantire lo scopo della sopravvivenza. Hart mostra che la sopravvivenza è lo scopo degli esseri umani attraverso un argomento che Ricciardi definisce « trascendentale »: molti dei concetti e delle nozioni di cui facciamo uso ogni giorno, come quelle di pericolo, salvezza, danno, beneficio, malattia, sembrano dipendere dalla tacita assunzione che sopravvivere sia uno scopo per gli esseri umani. Rinunciare all'idea che sopravvivere sia qualcosa di « naturalmente buono » ci costringerebbe a una revisione troppo drastica del nostro modo di parlare e di pensare per essere accettabile³⁸. Il nostro autore individua cinque ovvietà: vulnerabilità umana, eguaglianza approssimativa, altruismo limitato, risorse limitate, intelligenza e forza di volontà limitate³⁹. Queste verità ovvie, su cui varrebbe la pena riflettere per capire meglio quale sia il loro statuto epistemologico, non implicano l'esistenza di regole di diritto naturale che devono essere applicate o seguite. Questo è un aspetto assolutamente centrale, che Ricciardi ha giustamente messo in luce: il contenuto minimo del diritto naturale riguarda gli standard di valutazione di un sistema giuridico, non l'istituzione di regole giuridiche⁴⁰.

In modo molto interessante, Ricciardi prova a valutare la tenuta concettuale dell'argomento di Hart, sottoponendolo al vaglio critico delle tesi di due antropologi, i coniugi Fred Korn e Shulamit R. Decktor Korn, i quali sostengono di poter portare un controesempio al truisimo riguardante la necessità del promettere. Sulla base dei risultati degli studi condotti a Tonga, i due antropologi hanno ragione di affermare che gli abitanti di queste isole del Pacifico non possiedono la nozione di promessa⁴¹. Dobbiamo concludere che le cinque ovvietà di Hart non siano poi così ovvie? Ricciardi ritiene che gli esiti delle ricerche dei coniugi Korn possano essere smentiti⁴², anche se ammette che abbiano fatto nascere dei dubbi sulla solidità delle affermazioni di Hart⁴³. Tuttavia, Ricciardi arriva a una conclusione assolutamente condivisibile e in controtendenza rispetto alla letteratura secondaria su Hart: « le semplici ovvietà [...] dovrebbero fornire ragioni per osservare le regole del diritto positivo e per cooperare nella sua applicazione. Lo scopo della sopravvivenza promosso dal soddisfacimento delle condizioni fissate dalle cinque semplici ovvietà sarebbe dunque sufficiente per darci ragioni per osservare le regole del diritto positivo. Hart sviluppa ulteriormente il proprio argomento distinguendo tali ragioni dalla spiegazione causale del fatto che le persone rispettino le regole che soddisfano quelle stesse condizioni »⁴⁴. Ricciardi argomenta e discute diverse soluzioni ai dubbi sollevati dalle cinque ovvietà, e prova a restituire il senso della riflessione di Hart. Anche in questo caso, egli sottolinea la necessità di reimpostare le coordinate delle considerazioni di Hart, per catturare l'intenzione originaria di un pensatore che è stato troppe volte letto attraverso la sovrapposizione di categorie concettuali di altri studiosi, primo fra tutti Dworkin.

Penso che il volume di Ricciardi abbia almeno due meriti. Il primo consiste proprio nell'aver tentato una sorta di « opera di recupero », andando alla ricerca di una diversa interpretazione della filosofia di Hart. Il secondo è quello di aver riportato all'attenzione del dibattito italiano la figura e il pensiero di un autore a lungo trascurato dai lettori di formazione filosofica, per rimanere oggetto di studio esclusivo da parte dei giuristi e degli studiosi di diritto. Lungi dall'essere solo un libro di filosofia del diritto, *The Concept of Law* dovrebbe essere riscoperto come fonte di innumerevoli spunti e suggestioni anche, e soprattutto, dai filosofi politici e morali.

Note

1. La bibliografia secondaria su Hart è ovviamente sterminata, ed è impossibile renderne conto in queste pagine. Vorrei però ricordare due monografie su Hart: la prima, *H.L.A. Hart*, di Neil MacCormick, pubblicata nel 1981 presso la casa editrice Edward Arnold di Londra, di cui è uscita una seconda edizione rivista e aggiornata per la Stanford University Press nel 2008; la seconda, pubblicata una decina di anni più tardi, nel 1992, per la Kluwer Academic Publisher da Michael D. Bayles, *Hart's Legal Philosophy. An Examination*. Per chi si avvicina alla figura di Hart è imprescindibile la lettura della biografia scritta da Nicola Lacey, *A life of H.L.A. Hart: the Nightmare and the Noble Dream*, uscita nel 2004 presso la Oxford University Press. Da ultimo, vorrei segnalare gli atti del convegno organizzato a Cambridge nel luglio 2007 in occasione del centenario della nascita di Hart, curati da M.H. Kramer, C. Grant, B. Colburn, A. Hatzistavrou (ed. by), *The Legacy of H.L.A. Hart: Legal, Political and Moral Philosophy*, Oxford University Press, Oxford 2008.
2. H.L.A. Hart, *The Concept of Law*, Clarendon Press, Oxford 1961 (trad. it. *Il concetto di diritto*, Einaudi, Torino (1965) 2002³). A questa fa seguito una seconda edizione nel 1994, curata da Joseph Raz e Penelope A. Bulloch, in cui viene aggiunto un *Postscript*, in cui Hart cerca di rispondere alle critiche che in quegli anni gli erano state mosse da diversi studiosi, in particolare da Ronald Dworkin.
3. Un'ottima ricostruzione del pensiero di alcuni degli autori che sono stati influenzati da Hart e delle prospettive di ricerca che si sono misurate con la sua riflessione teorica si trova, ad esempio, in G. Zanetti (a cura di), *Filosofi del diritto contemporanei*, Cortina, Milano 1999, e in A. Schiavello, *Il positivismo giuridico dopo Herbert L.A. Hart. Un'introduzione critica*, Giappichelli, Torino 2004. Tra gli studi in lingua inglese mi limito a segnalare, tra gli altri, C.F. Murphy, *Modern Legal Philosophy: the Tension Between Experimental and Abstract Thought*, Duquesne University Press, Pittsburgh 1978.
4. Cfr. almeno H.L.A. Hart, *Legal and Moral Obligation*, in A.I. Melden (ed. by), *Essays in Moral Philosophy*, University of Washington Press, Seattle 1958, pp. 82-107; trad. it. *Obbligazione giuridica e obbligazione morale*, in *Contributi all'analisi del diritto*, Giuffrè, Milano, 1964, pp. 167-199, insieme a Id., *Positivism and the Separation of Law and Moral*, in «Harvard Law Review», 71, 1958, pp. 593-629, ripubblicato in *Essays in Jurisprudence and Philosophy*, Clarendon Press, Oxford 1983, pp. 49-87; trad. it., *Il positivismo e la separazione tra diritto e morale*, in *Contributi all'analisi del diritto*, cit., pp. 105-166.
5. Cfr. P. Devlin, *The Enforcement of Morals*, Oxford University Press, Oxford 1959.
6. Hart riprende alcune delle argomentazioni contenute in *Law, Liberty and Morality* (Oxford University Press, Oxford 1963; trad. it. *Diritto, morale e libertà*, Bonanno, Acireale 1968) anche nei saggi della raccolta *Punishment and Responsibility* (Oxford University Press, Oxford 1968), in una delle due Lionel Cohen Lectures, tenute nel 1964 all'università di Gerusalemme e pubblicate nel 1965 con il

- titolo *The Morality of the Criminal Law. Two Lectures* (Magnes Press, Jerusalem-London 1965), e in un articolo apparso su «The Listener» del 30 luglio 1959, *Immorality and Treason* (ripubblicato in R.A. Wasserstrom (ed. by), *Morality and the Law*, Wadsworth, Belmont 1971, pp. 49-54).
7. Cfr. R. Dworkin, *Taking Rights Seriously*, Harvard University Press, Cambridge (Mass.) 1977 (trad. it. parz., *I diritti presi seriamente*, il Mulino, Bologna 1982); *Matter of Principle*, Harvard University Press, Cambridge (Mass.) 1985 (trad. it. *Questioni di principio*, Il Saggiatore, Milano 1990); *Law's Empire*, Belknap Press, Cambridge (Mass.) 1986 (trad. it. *L'impero del diritto*, Il Saggiatore, Milano 1989); *Justice in Robes*, Belknap Press, Cambridge (Mass.) 2006.
 8. Su questo punto si veda almeno J. Coleman (ed. by), *Hart's Postscript: Essays on the Postscript to The Concept of Law*, Oxford University Press, Oxford 2001.
 9. Questa distinzione è stata formulata per la prima volta da W.J. Waluchow nel volume *Inclusive Legal Positivism*, Clarendon Press, Oxford 1994.
 10. Mario Ricciardi ha riflettuto, più in generale, sulla difficile ricezione della filosofia anglosassone di stampo analitico in Italia anche in due articoli pubblicati su riviste in lingua inglese: *Rawls in Italy*, in «European Journal of Political Theory», 1, 2002, pp. 229-241, e *Political Philosophy Across the Atlantic: a Difficult Relationship?*, in «Journal of Modern Italian Studies», 10, 2005, pp. 59-77.
 11. Tra gli altri lavori di Ricciardi, ricordo il saggio *Berlin on Liberty*, in G. Crowder, H. Hardy (ed. by), *The One and the Many: Reading Isaiah Berlin*, Prometheus Books, Amherst (N. Y.) 2007, pp. 119-139. A partire dalla riflessione su Berlin Ricciardi ha poi continuato a occuparsi del problema della libertà in due raccolte di saggi, di cui è stato curatore insieme a Ian Carter: *L'idea di libertà*, Feltrinelli, Milano 1996, e *Freedom, Power and Political Morality: Essays for Felix Oppenheim*, Palgrave, London 2001.
 12. R. Dworkin, *Hart's Postscript and the Character of Political Philosophy*, in «Oxford Journal of Legal Studies», 24, 2004, pp. 1-37.
 13. H.L.A. Hart, *Il concetto di diritto*, cit., p. 309.
 14. *Ibidem*, p. 312.
 15. M. Ricciardi, *Diritto e natura. H.L.A. Hart e la filosofia di Oxford*, ETS, Pisa 2008, p. 168.
 16. *Ibidem*, p. 21.
 17. Cfr. *ibidem*, p. 30.
 18. *Ibidem*, p. 36.
 19. Cfr. J.L. Austin, *How to Do Things with Words*, Oxford University Press, Oxford 1962; trad. it. *Come fare cose con le parole*, Marietti, Genova 1987.
 20. M. Ricciardi, *Diritto e natura. H.L.A. Hart e la filosofia di Oxford*, cit., p. 75. In particolare, Ricciardi riconosce in un saggio di J.O. Urmson, *The History of Philosophical Analysis*, un «documento» significativo a sostegno della tesi relativa all'influenza di Aristotele sui filosofi di Oxford. Infatti, notando che le domande filosofiche nascono spesso da perplessità relative ai concetti, Urmson sostiene che ci sono due prospettive da cui tentare di risolvere il problema. La prima, di stampo platonico, svaluta i concetti della vita quotidiana e va alla ricerca di una descrizione della realtà più precisa e quindi più soddisfacente. La seconda riconosce invece un'insufficienza nella nostra comprensione dei concetti, e cerca di trovare una soluzione attraverso un progressivo approfondimento del senso comune, seguendo la strategia di Aristotele cfr. *ibidem*, pp. 76-77.
 21. Come Ricciardi ricorda in una nota a pag. 36, con l'espressione «svolta linguistica», usata per la prima volta da Gustav Bergmann, si intende la proposta teorica di riformulare i tradizionali problemi filosofici come dipendenti dall'uso del linguaggio. L'espressione è stata poi ripresa da Michael Dummett in *Origins of Analytic Philosophy* (Harvard University Press, Cambridge (Mass.) 1993), per il quale essa indica la tesi secondo cui un resoconto filosofico del pensiero si può ottenere solo mediante un resoconto filosofico del linguaggio. Su questo punto si veda almeno R. Rorty (ed. by), *The Linguistic Turn: Recent Essays in Philosophical Method*, The University of Chicago Press, Chicago 1968, insieme a Id., *The Linguistic Turn: Essays in Philosophical Method with Two Retrospective Essays*, The University of Chicago Press, Chicago 1992.
 22. M. Ricciardi, *Diritto e natura. H.L.A. Hart e la filosofia di Oxford*, cit., p. 83.
 23. M. Beaney, *The Analytic Turn in Early Twentieth-Century Philosophy*, in Id. (ed. by), *The Analytic Turn in Early Analytical Philosophy and Phenomenology*, Routledge, New York, 2007, pp. 1-30.
 24. M. Ricciardi, *Diritto e natura. H.L.A. Hart e la filosofia di Oxford*, cit., pp. 99-100.
 25. P.F. Strawson, *Analysis, Science and Metaphysics*, in R. Rorty (ed. by), *The Linguistic Turn*, cit., pp. 312-320.

26. H.L.A. Hart, *Il concetto di diritto*, cit., p. 21.
27. M. Ricciardi, *Diritto e natura. H.L.A. Hart e la filosofia di Oxford*, cit., p. 27. La convinzione che la definizione sia uno strumento teorico inadeguato ad indagare la natura del diritto è presente in almeno due importanti scritti di Hart precedenti alla pubblicazione di *The Concept of Law*. Mi riferisco al saggio *The Ascription of Responsibility and Rights*, pubblicato nel 1948 sulla rivista «Proceedings of the Aristotelian Society» (trad. it. *L'ascrizione di responsabilità e diritti*, in *Contributi all'analisi del diritto*, cit.), e alla lezione inaugurale tenuta da Hart nel 1953 *Definition and Theory in Jurisprudence* (trad. it. *Definizione e teoria della giurisprudenza*, in *Contributi all'analisi del diritto*, cit.).
28. Cfr. M. Ricciardi, *Diritto e natura. H.L.A. Hart e la filosofia di Oxford*, cit., pp. 157-162.
29. Cfr. *ibidem*, pp. 178-180.
30. *Ibidem*, p. 183.
31. M. Ricciardi, *Diritto naturale minimo*, in A. Da Re, G. De Anna (a cura di), *Virtù, norma e normatività*, Il Poligrafo, Padova 2004, pp. 151-170, insieme a *Diritto naturale minimo*, in A. Coliva (a cura di), *Filosofia analitica. Temi e problemi*, Carocci, Roma 2007, pp. 379-401.
32. M. Ricciardi, *Diritto e natura. H.L.A. Hart e la filosofia di Oxford*, cit., pp. 186-194.
33. *Ibidem*, p. 194.
34. H.L.A. Hart, *Il concetto di diritto*, cit., p. 216.
35. *Ibidem*, p. 217.
36. *Ibidem*, pp. 219-220.
37. *Ibidem*, p. 225.
38. Cfr. M. Ricciardi, *Diritto e natura. H.L.A. Hart e la filosofia di Oxford*, cit., p. 238.
39. Cfr. H.L.A. Hart, *Il concetto di diritto*, cit., pp. 226-231.
40. Sono molti gli studiosi che hanno sottolineato l'inconciliabilità della tesi positivista della separazione tra diritto e morale con il contenuto minimo del diritto naturale. Mi limito a segnalare, tra i più significativi, W.T. Blackstone, *The Relationship of Law and Morality*, in «Georgia Law Review», 9, 1977, pp. 1359-1391.
41. Cfr. F. Korn, S.R. Dektor Korn, *Where People Don't Promise*, in «Ethics», 93, 1983, pp. 445-450.
42. Cfr. M. Ricciardi, *Diritto e natura. H.L.A. Hart e la filosofia di Oxford*, cit., p. 239.
43. In particolare, Ricciardi discute le obiezioni sollevate da Brian Barry in *Theories of Justice* (University of California Press, Berkeley 1989) e da Richard A. Epstein nell'articolo *The Not So Minimum Content of Natural Law* (in «Oxford Journal of Legal Studies», 25, 2005, pp. 219-255).
44. M. Ricciardi, *Diritto e natura. H.L.A. Hart e la filosofia di Oxford*, cit., pp. 246-247.